

M^a José Riofrío

Desarrollo de la Directiva de *servicing* de créditos dudosos: Directiva (UE) 2021/2167 y las Directrices de la EBA publicadas en diciembre de 2023

1. Antecedentes

A más tardar el 29 de diciembre de 2023, los Estados Miembros debían haber adoptado y publicado las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la Directiva (UE) 2021/2167 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2021, sobre los administradores de créditos y los compradores de créditos (la **Directiva**)¹.

Siguiendo el mandato de la Directiva, la Autoridad Bancaria Europea (**ABE**) ha establecido unas “*Directrices sobre la evaluación de los conocimientos y experiencia adecuados del órgano de dirección o de administración de los administradores de servicios de crédito, en su conjunto, con arreglo a la Directiva (UE) 2021/2167*” (las **Directrices**) que armonizan los criterios de uno de los requisitos de la Directiva relativo a los conocimientos y experiencia adecuados del órgano de dirección de los administradores de crédito aptos para llevar a cabo la actividad de administración de servicios de crédito de manera competente y responsable.

A continuación, se destacan los principales puntos de la Directiva y de las Directrices.

2. Ámbito de aplicación de la Directiva

El ámbito de aplicación de la Directiva se limita a:

- i) los administradores de créditos (**Servicers**)² que actúan en nombre de un comprador de créditos dudosos (**NPLs**)³, resultantes de contratos de crédito celebrados por entidades de crédito establecidas en la Unión Europea; y
- ii) compradores⁴ de NPLs resultantes de contratos de crédito celebrados por entidades de crédito establecidas en la Unión Europea⁵.

Por lo tanto, quedan excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva:

- i) El *servicing* de NPLs resultantes de contratos de crédito celebrados por entidades distintas de entidades de crédito de la UE; y
- ii) El *servicing* realizado por: (a) entidades de crédito establecidas en la UE (también excluidos como compradores); (b) gestores de fondos de inversión alternativos o sociedades de gestión o de inversión en nombre de los fondos que gestionan; (c) entidades que no sean entidades de crédito sometidas a

1 A fecha de la presente nota, la transposición de la Directiva en España está pendiente.

2 Una persona jurídica que, en el ejercicio de su actividad empresarial, gestione y ejecute los derechos y obligaciones relacionados con los derechos del acreedor derivados de un contrato de crédito dudoso, o con el propio contrato de crédito dudoso, en nombre de un comprador de créditos y que realice al menos una o varias actividades de administración de créditos.

3 Ya sea mediante la compra del propio contrato de crédito dudoso (definido en la Directiva como un contrato de crédito que se clasifica como exposición dudosa) o de los derechos de crédito derivados de dicho contrato de crédito dudoso.

4 Toda persona física o jurídica, distinta de una entidad de crédito, que compre derechos de un acreedor derivados de un contrato de crédito dudoso, o el propio contrato de crédito dudoso, en el ejercicio de su actividad comercial, empresarial o profesional, de conformidad con el Derecho aplicable de la Unión y nacional.

5 Sin perjuicio de que, en el momento de la transposición, el legislador español pueda extender la regulación de la directiva a otros supuestos de recuperación de deuda (i.e. *performing loans* y/o créditos derivados de entidades no financieras).

supervisión de acuerdo con la normativa de crédito al consumo o la normativa de préstamo hipotecario; (d) ciertos profesionales (p. ej. notarios o abogados); y (e) personas físicas.

Así, la Directiva regula la actividad de los *Servicers* y compradores de NPLs, incluyendo la obligación de los *Servicers* de obtener una autorización por parte de la autoridad competente⁶ para el desarrollo de la actividad de administración de NPLs en nombre de los compradores y requisitos para la obtención de dicha autorización, así como un régimen de supervisión por parte de organismos reguladores.

3. Regulación de los *Servicers* bajo la Directiva

3.1. Autorización y Registro

Los Estados miembros deben: (a) establecer un procedimiento autorización administrativa (revocable) de los *Servicers* ante la autoridad nacional competente, con sujeción a una serie de requisitos, previo al inicio de sus actividades; y (b) crear un registro de *Servicers* autorizados.

3.2. Requisitos para la concesión (y mantenimiento) de la autorización

Para obtener la autorización a fin de operar como *Servicer* bajo la Directiva es preciso acreditar lo siguiente: (a) que el solicitante es persona jurídica y tiene su domicilio social (o administración central) en el estado en el que solicita la autorización; (b) la honorabilidad de los miembros del órgano administración del solicitante y de las personas que poseen participaciones cualificadas⁷; (c) conocimiento y experiencia⁸; (d) la implementación de sistemas de gobernanza, mecanismos de control internos y políticas de protección y trato justo a los prestatarios; (f) procedimientos internos para garantizar el registro y tramitación de reclamaciones; (g) procedimientos para la lucha contra el blanqueo de capitales y financiación del terrorismo; (h) requisitos de información y divulgación.

3.3. Procedimiento de autorización y revocación de la autorización

Se presenta la solicitud ante la autoridad nacional competente acreditando: situación jurídica, estatutos de la sociedad, domicilio social, identidad de los miembros del órgano de dirección y personas que poseen participaciones cualificadas, y el cumplimiento de los requisitos.

La autoridad nacional competente debe: (a) verificar que la solicitud está completa en el plazo de 45 días desde su recepción; y (b) notificar al solicitante si la autorización se concede o deniega (indicando los motivos) en el plazo de 90 días. Ante la denegación o falta de resolución en plazo cabrá recurso.

La autoridad podrá revocar la autorización en caso de falta de uso de la autorización en los doce meses siguientes a su concesión, renuncia expresa, suspensión en el desempeño de las actividades del *Servicer* durante más de doce meses, falsas declaraciones o irregularidades en la solicitud de la autorización, incumplimiento sobrenido del algún requisito para la concesión, infracción grave de normativa aplicable incluyendo consumidores.

3.4. Relación con el prestatario

Los compradores de créditos y los *Servicers*, en sus relaciones con los prestatarios, entre otros, deberán: (a) actuar de buena fe, de forma justa y profesional; (b) proporcionar a los prestatarios información que

⁶ En España, posiblemente, el Banco de España.

⁷ Incluye examen de antecedentes penales, transparencia y cooperación en relación profesionales anteriores, no hallarse incurso in procedimientos de insolvencia.

⁸ Éste es el requisito que se desarrolla por las Directrices.

no sea engañosa, poco clara o falsa; (c) respetar y proteger la información personal y la intimidad de los prestatarios; y (d) comunicarse con los prestatarios de forma que no constituya acoso, coacción o influencia indebida.

3.5. Contrato de *Servicing*

Para la administración de créditos por parte del *Servicer* en nombre de los compradores, sus servicios se recogerán en un contrato en el que se regularán: (a) las actividades de administración de los créditos; (b) el nivel de remuneración; (c) el grado de representación; (d) el compromiso cumplimiento de la legislación aplicable en materia de consumidores y protección de datos; (e) compromiso de trato justo y diligente a los prestatarios; (f) en su caso, previsiones relativas a la notificación al comprador antes de externalizar cualquier actividad.

Los *Servicers* tendrán la obligación de conservación documental y puesta a disposición a las autoridades competentes, durante al menos cinco años desde la terminación del contrato de *servicing* y por un plazo máximo de 10 años (a) correspondencia con los compradores y prestatarios, (b) instrucciones recibidas del comprador; y (c) el contrato de *servicing*.

3.6. Capacidad para recibir y mantener fondos de los prestatarios

Los Estados miembros determinarán si los *Servicers* están habilitados para recibir y mantener fondos de los prestatarios para, posteriormente, transferirlos a los compradores de créditos. En ese caso será imprescindible: (a) disponer de cuentas separadas en una entidad de crédito, (b) garantizar la protección de los fondos en interés de los compradores⁹; (c) determinar que los pagos del prestatario al *Servicer* se considerarán abonados al comprador; y (d) exigir la entrega de un recibo o carta de descargo al prestatario por parte del *Servicer*.

3.7. Externalización de servicios

El *Servicer* puede externalizar algunas actividades (salvo la recepción y mantenimiento de fondos) con sujeción a determinadas condiciones¹⁰, siempre que no se comprometa la calidad del control interno del *Servicer* ni la solidez o la continuidad de sus actividades y previa comunicación a la autoridad competente y a los compradores de créditos.

3.8. Actividades transfronterizas

Los *Servicers* autorizados para prestar sus servicios en un Estado miembro podrán prestar sus servicios en otro Estado miembro bajo el pasaporte europeo. A tal fin, el *Servicer* informará a las autoridades competentes autoridades del Estado miembro de origen, que, a su vez, comunicarán a las autoridades competentes del Estado miembro de acogida. La supervisión del *Servicer* queda a cargo de la autoridad competente del Estado miembro de origen (con asistencia del Estado miembro de acogida y, en su caso, del Estado miembro donde se haya concedido el crédito).

3.9. Obligaciones de Información

La Directiva establece una serie de obligaciones de información para las entidades de crédito vendedoras de NPLs frente a los compradores y a la autoridad competente¹¹. Los compradores, a su vez, deberán proporcionar cierta información sobre los NPLs adquiridos que posteriormente vendan.

⁹ Frente a reclamaciones de terceros y, en particular, en caso de insolvencia.

¹⁰ Estas condiciones incluyen: (a) la celebración por escrito de un contrato de externalización; (b) la prohibición de que la externalización afecte a todas las actividades de servicio de crédito al mismo tiempo; (c) la condición de que no se altere el contrato de *servicing*; (d) que el cumplimiento de los requisitos de los *Servicers* no se vea afectado por la externalización; (e) que la externalización no impida la supervisión por parte de las autoridades competentes; (f) el acceso directo a toda la información relevante relativa a las actividades de administración de crédito externalizadas por el *Servicer*; (g) la experiencia y los recursos del *Servicer* para proporcionar las actividades de administración de crédito externalizadas.

¹¹ Con base en plantillas desarrolladas por la EBA a fin de que las entidades de crédito transmitan información sobre las carteras de NPLs que desean vender a los compradores.

Así, las entidades de crédito y compradores que vendan los NPLs adquiridos deberán informar a la autoridad competente de las ventas que realicen, semestralmente, identificando al comprador, saldo pendiente agregado, número de NPLs cedidos, detalle de los NPLs cedidos correspondientes a contratos con consumidores y las garantías que, en su caso, aseguren estos NPLs.

3.10. Supervisión

Además de la gestión de las autorizaciones, las autoridades competentes podrán prohibir ciertas actividades, realizar requerimientos, llevar a cabo inspecciones y sancionar.

4. Regulación de los compradores

4.1. Derecho del comprador a obtener información de la entidad de crédito sobre los NPLs

La entidad de crédito debe proporcionar al comprador de NPLs información necesaria de los NPLs que le vende (y del colateral, en su caso)¹², mediante plantillas de información desarrolladas por la EBA¹³.

4.2. Obligación de contratar a un *Servicer* de NPLs y nombrar representante

En el caso de crédito celebrados con consumidores, los compradores que no sean *Servicers* deberán contratar su administración a una entidad de crédito, a una entidad no crediticia sometida a supervisión de acuerdo con la normativa de crédito al consumo o de crédito hipotecario, o a un *Servicer*, e informar a la autoridad competente del Estado miembro de origen la identidad y dirección de la entidad o *Servicer* contratado. Si el comprador es de un tercer país, esta obligación se extenderá para NPLs de personas físicas, pymes y micropymes.

5. Protección de los deudores

La Directiva establece normas para proteger a los deudores cedidos, especialmente si son consumidores. *Servicers* y compradores deben comunicar a los deudores la cesión del NPL y su contenido, tras cualquier cesión o a petición del deudor.

Los Estados miembros deben garantizar que la normativa, nacional y de la UE, relativa a la ejecución de contratos, la protección de los consumidores, los derechos de los prestatarios, la concesión de créditos, el secreto bancario y el Derecho penal, sigan aplicándose al comprador.

Servicers y autoridades competentes deben establecer procedimientos para tramitar las reclamaciones de los prestatarios.

Se modifica la Directiva de crédito al consumo, regulando la obligación del prestamista de comunicar determinada información al consumidor con carácter previo a la modificación del contrato de crédito y a la obligación de los prestamistas de disponer de políticas y procedimientos adecuados para mostrar una tolerancia razonable antes de que se inicie un procedimiento de ejecución.

En la Directiva de crédito hipotecario se introduce, a favor del consumidor en caso de cesión del crédito, el derecho a ser informado de la cesión y a que se respeten las excepciones que tuviera ante el prestamista original¹⁴.

¹² Esta obligación afecta también a las ventas que hagan a otras entidades de crédito.

¹³ Esto está relacionado con las obligaciones de información del *Servicer* detalladas anteriormente.

¹⁴ Esto no debería suponer un cambio relevante respecto de la práctica habitual.

6. Directrices de la ABE sobre la evaluación de la adecuación de los conocimientos y experiencia del órgano de dirección o administración de los *Servicers*

Es responsabilidad del *Servicer* la evaluación inicial y continua, individual y colectiva de los conocimientos y experiencia del órgano de dirección o administración del *Servicer*, así como de la honorabilidad de sus miembros.

Esta autoevaluación deberá realizarse con carácter inicial, previo a la solicitud de la autorización, así como de manera continua, en particular, cuando se produzcan cambios significativos en la composición del órgano de dirección o administración, en el modelo de negocio, en la normativa aplicable, o en la tecnología aplicada.

A efectos de la autoevaluación, los *Servicers* deberán aplicar el principio de proporcionalidad (es decir, teniendo en cuenta su tamaño, su organización interna y la naturaleza, escala y complejidad de sus actividades a la hora de evaluar los conocimientos y experiencia adecuados de sus órganos de gestión y administración, en su conjunto, y a la hora de desarrollar y aplicar políticas y procesos relacionados que garanticen el cumplimiento de los requisitos).

6.1. Criterios de conocimientos y experiencia adecuados de los miembros individuales

Los miembros individuales del órgano de gestión o administración deben tener: (a) un conocimiento actualizado de la actividad del *Servicer* y de sus riesgos, a un nivel proporcional a sus responsabilidades; (b) una clara comprensión de los mecanismos de gobierno del *Servicer*, de sus respectivas funciones y responsabilidades y, en su caso, de la estructura del grupo y de los posibles conflictos de intereses que puedan surgir. Además, deben ser capaces de contribuir a la implantación de una cultura corporativa y de riesgo, unos valores corporativos y un comportamiento adecuados.

La evaluación de los conocimientos y experiencia adecuados de los miembros individuales debe considerar: (a) la función y las obligaciones del cargo; (b) los conocimientos adquiridos a través de la educación, la formación y la práctica; (c) la experiencia práctica y profesional; (d) los cargos directivos actuales; (e) los conocimientos y la experiencia adquiridos y demostrados por la conducta profesional del miembro.

A fin de determinar el nivel y el perfil de educación y formación de cada uno de los miembros, de manera individual, se prestará especial atención a conocimientos financieros, en particular la educación en finanzas y banca, economía, derecho, contabilidad, auditoría, administración, regulación financiera e informática y métodos cuantitativos.

A la hora de evaluar los conocimientos y la experiencia adecuados de un miembro, deberá llevarse a cabo un análisis exhaustivo de la experiencia práctica del miembro, teniendo en cuenta la experiencia teórica y práctica sobre: (a) régimen legal y regulatorio, insolvencia, protección de los consumidores, protección de datos, obligaciones en materia de lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo; y (b) gestión cotidiana del negocio (esto es, conocimientos en gobierno corporativo, banca y finanzas, derecho contractual, contabilidad, auditoría y gestión).

6.2. Criterios colectivos de conocimientos y experiencia adecuados

Con carácter paralelo a la evaluación de los miembros con carácter individual, el *Servicer* debe llevar a cabo una evaluación colectiva del órgano de gestión o administración, en su conjunto, valorando qué implica para los conocimientos y la experiencia del organismo en su conjunto la ausencia de algún miembro. En este sentido, la ABE aconseja que haya varios miembros con conocimientos suficientes en cada área para debatir las decisiones.

El órgano de dirección o administración, en su conjunto, debe tener conocimientos y experiencia adecuados en relación con los aspectos enumerados para los miembros individuales y, además, en relación con: (a) todas las actividades empresariales del *Servicer* y los principales riesgos relacionados;

(b) el entorno legal y reglamentario; (c) la contabilidad financiera y la elaboración de informes; (d) la gestión de riesgos, el cumplimiento y la auditoría interna; (e) los riesgos de seguridad en el ámbito de las tecnologías de la información y la comunicación; (f) los mercados locales y transfronterizos, en su caso; (g) la capacidad y experiencia de gestión; y (h) la planificación estratégica.

6.3. Medidas correctivas de los *Servicers*

Si la evaluación o reevaluación de un administrador llega a la conclusión de que el órgano de dirección o de administración, en su conjunto, no posee colectivamente los conocimientos y la experiencia adecuados, el administrador del crédito deberá adoptar oportunamente¹⁵ las medidas correctivas apropiadas. Estas medidas incluyen el ajuste de responsabilidades entre los miembros; la sustitución, contratación y/o formación de los miembros para garantizar los conocimientos y experiencia colectivos adecuados del órgano de gestión o administración.

6.4. Evaluación por las autoridades competentes

Las autoridades competentes deberán especificar los procedimientos de supervisión aplicables a la evaluación de los conocimientos y experiencia adecuados y actualizados del órgano de dirección o de administración, en su conjunto, y de la honorabilidad de sus miembros. Estos procedimientos se harán públicos y preverán la utilización de la información facilitada en el marco del proceso de autorización.

La autoridad competente podrá exigir la lista de los miembros del órgano de dirección o de administración y su evaluación colectiva, que deberá ir acompañada, como mínimo, del currículum vitae de cada uno de ellos. Además, para la evaluación de la honorabilidad de los miembros, la autoridad competente deberá exigir información relativa a: (a) antecedentes policiales; (b) investigaciones, procedimientos de ejecución o sanciones; (c) denegación de registro, autorización, o licencia para ejercer una actividad comercial, empresarial o profesional; (d) despido del empleo o de un cargo de confianza, relación fiduciaria o similar; (e) evaluación de la honorabilidad realizada por otra autoridad competente.

Podrá considerarse que se ha adoptado una decisión positiva por silencio positivo cuando se haya completado el plazo máximo para la evaluación y la autoridad competente no haya adoptado una decisión negativa.

¹⁵ es decir, antes de que se solicite la autorización o (si se detecta después de que se haya concedido la autorización) tan pronto como se identifiquen las deficiencias. En cualquier caso, las autoridades competentes deben ser informadas sin demora de: (a) las deficiencias materiales detectadas; y (b) las medidas adoptadas o previstas para subsanar dichas deficiencias y el calendario para su aplicación.

CONTACTOS



Julio Parrilla
Socio de Inmobiliario
jparrilla@perezllorca.com
T. +34 91 432 51 54



Pedro Marques
Socio de Corporate/M&A
pgama@perezllorca.com
T. +34 91 423 20 80



Arancha Barandiarán
Counsel de Inmobiliario
abarandiaran@perezllorca.com
T. +34 91 432 51 44

www.perezllorca.com | Barcelona | Brussels | Lisbon | London | Madrid | New York | Singapore

La información contenida en esta Nota Jurídica es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico.

Este documento ha sido elaborado el 5 de febrero de 2024 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.

YA DISPONIBLE | Nueva App Pérez-Llorca

